

РЕШЕНИЕ

№ 4432

гр. София, 04.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 12 състав, в публично заседание на 05.06.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Наталия Ангелова

при участието на секретаря Цонка Вретенарова и при участието на прокурора Моника Малинова, като разгледа дело номер **2230** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. от АПК, вр. чл.46 ал.1 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ).

Образувано е по жалба на Д. К., [дата на раждане] , гражданин на Русия, с Национален паспорт №[ЕИК], издаден на 29.06.2016г., валиден до 29.06.2026 г., чрез адв. Т. И. от САК със съдебен адрес: [населено място], [улица] /безистен/, ет.2, срещу Заповед УРИ № 5392 ПАМ 345/14.02.2023 г. на началника на сектор „Незаконна миграция“ при отдел „Миграция“ – СДВР.

С жалбата се иска отмяната на заповедта, като незаконосъобразна, необоснована, постановена при съществено нарушение на административно-производствените правила, претендира се допуснато нарушение на чл.34, ал.1 и ал.3 АПК, тъй като на жалбоподателя не била предоставена възможност да даде обяснения, актът бил издаден без органът да вземе предвид възраженията му по смисъла на посочените разпоредби, което съставлявало съществено нарушение на административнопроизводствените правила.. Счита, че предвиденото по чл.34, ал.4 АПК отклонение от общите правила не било подкрепено с относими аргументи, този специален ред счита за неприложим, следвало да бъдат спазени общите процесуални правила с участие на адресата в производството и след надлежно уведомяване за започването му по реда на чл.26 АПК. Оспорената заповед не съдържала мотиви относно обстоятелствата по чл.44, ал.2 ЗЧРБ - задължението да бъдат отчетени всички факти и обстоятелства при спазване на принципите за пропорционалност и

ефективност. Претендира се, че административният орган не е отчетел продължителността на пребиваване на чужденеца на територията на страната, категориите уязвими лица и наличието на производства по Закона за убежището и бежанците или производства за подновяване на разрешение за пребиваване или друго разрешение, предоставящо право на пребиваване, семейното му положение, както и съществуването на семейни, културни и социални връзки с държавата на произход на лицето.

В жалбата се твърди, че жалбоподателят Д. К. пребивава в Република България от 1 годишна възраст и вече почти 50 години живее в страната, нямал никакви връзки с държавата си по произход. Тези факти не били съобразени от органа при издаването на заповедта и не е изследвано дали наложената мярка ще наруши основното право на личен и семеен живот по смисъла на чл. 8 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ). Това право било гарантирано и органът бил длъжен да го съблюдава, безспорно било, че то нее абсолютно право и може да е предмет на ограничения, наложени от държавата, но само когато ограниченията о е предвидено в закон и е необходимо в едно демократично общество, в интерес на националната и обществената сигурност или на икономическото благосъстояние в страната, за предотвратяване на безредици или престъпления, за защита на здравето и морала или правата и свободите на другите. Органът не твърдял нито една от посочените хипотези.

Жалбата се поддържа в съдебно заседание чрез адв. И., който поддържа твърденията за допуснати нарушения на чл.44, ал.2 ЗЧРБ, касаело се за лице, което през целия си живот пребивавало в България, всички негови близки, социални контакти и неговото самосъзнание е българско, не се спорело, бе неговият баща е български гражданин. В този смисъл била издадена ПАМ връщане на лице, на което следвало да се признае българско гражданство, позовава се на чл.8 Закона за българското гражданство. По предходно оспорване срещу решение за експулсирането му, са обсъдени идентични въпроси и решени със сила на присъдено нещо, доколкото липсва промяна във фактическата обстановка при издаване на процесната заповед, счита издаването ѝ в противоречие с влязъл в сила съдебен акт.

В жалбата се иска отмяната на оспорената заповед с всички последващи от отмяната правни последици, а в ход по същество адв. И. претендира и присъждането на разноски. По делото въз основа на декларация, жалбоподателят е освободен от разноски, в пълномощното за адвокатите - лист от делото, липсват разноски, очевидно се претендира чл.38, ал.2 от Закона за адвокатурата.

Ответникът - началник сектор "Незаконна миграция" при Отдел "Миграция" - СДВР гл. инспектор С. С., чрез процесуален представител юрк. П., оспори жалбата изцяло, претендира нейната неоснователност в ход по същество и в подробна писмена защита. Претендира законосъобразност на заповедта на всички основания - като издадена от компетентен орган, в рамките на неговите правомощия, в съответствие със ЗЧРБ и в съответствие с неговата цел. Директорът на СДВР на основание чл.44, ал.1 от ЗЧРБ, със заповед № 513з-9288/07.12.2016г. е оправомощил началника на сектор "Незаконна миграция" – СДВР да издава заповеди за налагане на ПАМ по ЗЧРБ, като оправомощеният орган има право на самостоятелна преценка с оглед на фактическата обстановка и цялата преписка по конкретния случай да постанови финалния административен акт. Позовава се на установеното с докладната записка от 14.02.2023г. относно фактите за установяването на Д. К., както и обстоятелствата

относно гражданството му и наложените му мерки, установеното незаконно влизане в страната - по неговите думи. Също се позовава на заповедите за "отнемане на правото на пребиваване" от 2016г. и връщане в страната на произход от - №2595/13.12.2021г., като в изпълнение на последната заповед лицето принудително напуснало страната на 20.12.2021г. през ГКПП Аерогара С.. Няма данни за издадена виза, разрешение за пребиваване или друго разрешение, предоставящо разрешение за пребиваване, молба за международна закрила както и регистрирано влизане в страната. Изтъква установените данни за жалбоподателя въз основа на които счита, че същият не попада в категорията уязвими лица. Също изтъква, че не са допуснати нарушения на административно-производствените правила, производството започнало съгласно чл.24, ал.1, пр.1 АПК служебно, при условията на чл. 35 АПК служебно са изяснени фактите и обстоятелствата за случая, събрани били достатъчно относими доказателства, преценени от административния орган по реда на чл.36, ал.3 АПК. Претендира, че не са налични съществени нарушения по чл.146, т.3 АПК. Позовава се на качеството на чужденец на жалбоподателя по смисъла на чл.2, ал.1 ЗЧРБ, гражданин на трета страна според чл.3, т.1 от Директива 2008/115 - нямал гражданство на ЕС по чл. 20, ал.1 от Договора на ЕС и не се ползва от общностно право на движение по чл.2, т.5 от Кодекса на Ш. граници по Регламент (ЕО) №562/2006. Претендира се също, че оспорената заповед е издадена и в съответствие с целта на закона. Претендира съдът да остави без уважение жалбата и да присъди юрисконсултско възнаграждение в полза на СДВР. Направи възражение за прекомерност на адвокатския хонорар.

По делото са приети доказателствата по административната преписка и молба от 17.02.2023г. до председателя на Държавната агенция за бежанците.

Административен съд София-град, Първо отделение, 12-ти състав, като обсъди доказателствата по делото, взе предвид доводите и възраженията на страните, извърши дължимата проверка на оспорения акт по реда на чл.168 вр. чл.146 АПК, от фактическа и правна страна прие за установено следното:

По допустимостта на жалбата:

Оспорената заповед е връчена на жалбоподателя лично срещу подпис на 14.02.2023 г. на език, който владее, жалбата е подадена направо до съда с вх. № 7975/24.02.2023 г., в срока по чл. 46, ал. 1 от ЗЧРБ вр. чл. 149, ал. 1 от АПК, срещу подлежащ на обжалване административен акт, от надлежна страна – адресат на акта, с право и интерес от оспорването, поради което е процесуално допустима. С жалбата е въведен изричен предмет на оспорване - заповедта, с която на 14.02.2023г.на Д. К. е наложена принудителна административна мярка „връщане до страната на произход“ Р. Федерация, и която му е връчена на датата на издаването ѝ. Предвид на това грешката при изписване на част от номера на заповедта, „4379“ вместо „5392“ съдът приема за фактическа, жалбата се поддържа срещу представената по делото заповед - Заповед УРИ № 5392ПАМ 345/14.02.2023 г.

С оспорената по делото, Заповед УРИ № 5392ПАМ 345/14.02.2023 г. на началника на сектор „Незаконна миграция“ при отдел „Миграция“ – СДВР, на Д. К., [дата на раждане], гражданин на Русия, с Национален паспорт №[ЕИК], издаден на 29.06.2016г., валиден до 29.06.2026г., е наложена на лицето принудителна

административна мярка „Връщане до страна на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна“, на основание чл.44, ал.1 вр. чл. 41, т.1 ЗЧРБ.

Освен на посочените правни норми, за да издаде заповедта органът се е позовал и на следното:

-на компетентността си да наложи ПАМ на основание заповед с рег.№ 513з-9426/06.12.2018г. на директора на Столична дирекция на вътрешните работи

-изложил е мотиви, че чужденецът не може да удостовери влизането си в страната по законоустановения ред,

- мотивите, изложени в Докладна записка рег. № УРИ: 5392р-203/14.02.2023 г.

Докладна записка рег. № УРИ: 5392р-203/14.02.2023 г., изготвена до Началник на отдел „Миграция“ – СДВР от Началник група „Незаконна миграция“ в Отдел „Миграция“ – СДВР старши инспектор Н. И., съдържа следните данни, изводи и предложения:

1) На 14.02.2023 г. при осъществена проверка и контрол върху подадените в Единна система за туристическа информация /Е./ чужди граждани от „местата за настаняване“, за които има данни в АИС – ИД на МВР, е установен гражданинът на Руската Федерация – К. Д. С., [дата на раждане], настанен в хостел „С.“, с адрес: [населено място], [улица].

2) От извършени справки в АИС – МВР е констатирано, че спрямо чуждият гражданин има наложена принудителна административна мярка /ПАМ/ по чл. 42з от ЗЧРБ „Забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите – членки на Европейския съюз“, валидна до 23.07.2024 г., наложена със Заповед № 5364з-1310/23.07.2021 г., издадена от Директор на Дирекция „Миграция“ при МВР /л.43/.

3) От проведената с чуждия гражданин беседа и при извършената проверка на документа му за самоличност /руски национален паспорт/, е установено, че същият е влязъл незаконно в Република България – по негови данни през 2022 г. с влак от С..

4) В хода на проверката е констатирано още, че спрямо К. Д. С. има и издадена Заповед за налагане на ПАМ рег. № 5364з-1543/14.04.2016 г. „Отнемане правото на пребиваване в Република България“, издадена от ВПД Директор на Дирекция „Миграция“, МВР на основание на чл. 40, ал. 1, т. 2 вр. чл. 10, ал. 1, т. 6 от ЗЧРБ.

5) Също било установено, че Заповед рег. № 5364з-2595/13.12.2021 г. за налагане на ПАМ „Връщане до страна по произход“, издадена от Директор на Дирекция „Миграция“, МВР на основание чл. 41, т. 2 от ЗЧРБ, която заповед била изпълнена принудително, жалбоподателят бил принудително отведен и напуснал територията на Република България на 20.12.2021 г. през ГКПП – Аерогара „С.“.

6) Констатирано е, че по отношение на Д. К. няма данни за издадена виза, разрешение за пребиваване или друго разрешение, предоставящо право на пребиваване, молба за международна закрила по реда на ЗУБ, включително и регистрирано влизане в Република България.

7) Установен е произходът на Д. К. - баща му е български гражданин-починал и майка му е руска гражданка, също починала. Същият е пристигнал в Република България на около 1 година.

8) Органът е констатирал, че Д. К. не попада в категорията „уязвими лица“, чужденецът не е семеен, няма деца. Също е посочено, че няма нито близки и роднини в Република България, нямал средства за издръжка, включително и

постоянен адрес в страната.

9) Изложено е, че К. Д. С. е осъждан многократно, като са посочени само две правонарушения, за които е осъждан:

-за престъпление по чл. 196, ал. 1 от НК /кражба, представляваща опасен рецидив/ по НОХД № 1224/2018 г. по описа на СРС, НО и

- за престъпление по чл. 354а, ал. 3, т. 1 от НК /разпространение на наркотици/ по НОХД № 193/2020 г. по описа на СРС, НО, както и че има данни, че чужденецът участва в извършване на престъпления, свързани с МПС.

При проведена беседа с К. Д. С. в хода на проверката – видно от докладната, на 14.02.2023г., му е разяснено, че е незаконно пребиваващ в Република България, поради което следва да се завърне в страната си по произход или да уреди пребиваването си в страната, но същият е проявило явно неуважение към българското законодателство и власти, заявявайки, че няма да напусне Република България или пък да уреди законното си пребиваване в страната. Проведената с лицето беседа не е обективирана в отделен протокол, а е възпроизведена изцяло в докладната записка.

В докладната записка от 14.02.2023г. е направено предложение до Началник на отдел „Миграция“ при СДВР по т. 1 – за издаване на основание чл. 39а, ал. 1, т. 2 вр. чл. 41, т. 1 от ЗЧРБ спрямо К. Д. С., да бъде издадена заповед за налагане на принудителна административна мярка „Връщане до страна на произход“. Също органът е направил предложение да бъдат наложени и други мерки - заповед за налагане на принудителна административна мярка „Забрана за влизане и пребиваване на територията на държави-членки на ЕС“;

Органът е предложил в докладната и е възприето в процесната заповед, че поради опасност да бъде осуетено или сериозно затруднено изпълнението на наложените принудителни административни мерки, да бъде допуснато предварително изпълнение, което обаче не е предмет на оспорване с жалбата по делото.

С Докладна записка рег. № УРИ 513Р-17411/15.02.2023 г., изготвена началник сектор „Незаконна миграция“ до ответника последният е уведомен, че К. Д., е регистриран като „лице, представляващо интерес“ (ЛПИ) за явно наблюдение по Предложение рег. № 12228/13.05.2022 г. по описа на 03 РУ-СДВР във връзка с участието му в извършване на престъпление по линия противозаконно отнемане на МПС, очевидно данните са след като чужденецът е напуснал принудително страната през 2021г.

От страна на жалбоподателят се представи Решение № 7329/06.12.2021 г., постановено по административно дело № 7808/2021 г. по описа на АССГ, Първо отделение, 3-ти състав, влязло в законна сила на 19.01.2022 г., с което е отменена Заповед рег. № 5364з-1310/23.07.2021 г., издадена от Директор на Дирекция „Миграция“, МВР, с която по отношение на К. Д., [дата на раждане], гражданство Р. Федерация са наложени ПАМ „Експулсиране“ и „Забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите-членки на ЕС за три години“.

По предоставената възможност на жалбоподателя да представи доказателства по твърдението си, че издадената заповед не е съобразена с висящо производство по реда на Закона за убежището и бежанците, беше представена молба от 17.02.2023г. чрез СДВНЧ до председателя на ДАБ. Молбата има бланков характер, в която е оставена възможност за попълване ръкописно на името на молителя, държавата му по

произход и датата на изготвяне на молбата. В случая като дата на изготвяне и подписване на молбата е посочена също 17.02.2023г. Въз основа на тези данни съдът приема, че към датата на издаване на оспорената заповед няма висящо производство по реда на ЗУБ по искане на жалбоподателя за предоставяне на закрила. Както се посочи, молбата има бланков характер, не се изтъкват конкретни данни за нежеланието на лицето да се завърне в страната си по произход, а се сочи, че ще бъдат представени допълнително доказателства.

Следователно, се опроверга твърдението в жалбата, че процесната заповед е издадена без съобразяване с образувано и висящо производство по ЗУБ.

В хода на производството по процесната заповед и пред съда, няма посочени данни, относими към прилагане на забраната за връщане. Видно от молбата за предоставяне на международна закрила по ЗУБ, също няма изтъкнати такива обстоятелства. Няма твърдения и данни, че жалбоподателят не може да се върне в страната си по произход – Руската Федерация, нито, че не може да остане там или го грози някаква опасност.

Правни изводи на съда по основателността на жалбата:

Съгласно разпоредбата на чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146 от АПК, в настоящото производство, Съдът проверява законосъобразността на издадения акт, като проверява дали е издаден от компетентен орган и при спазване на законоустановената форма, спазени ли са процесуалните и материалноправни разпоредби, относно издаването му.

По спазване на изискванията за компетентност:

Съгласно чл. 44, ал. 1 от ЗЧРБ, ПАМ се налагат със заповеди, издадени от изрично посочени в разпоредбата органи, сред които и директорът на СДВР, или от оправомощени от тях длъжностни лица. Съгласно представена по делото Заповед № 513з-9426/06.12.2018 г., издадена от Директор на СДВР, на основание чл. 43, ал. 4 от ЗМВР вр. чл. 44, ал. 1 от ЗЧРБ са оправомощени да налагат ПАМ по чл. 39а, ал. 1 ЗЧРБ, държавните служители, заемащи конкретни длъжности, сред които и началник на сектор "Незаконна миграция" към отдел "Миграция" при СДВР. Процесната заповед, издадена от този орган и въз основа на посочената заповед, е издадена при спазване на изискването за оправомощаване по чл.44, ал.1 ЗЧРБ. За заеманата длъжност от ответника е представено Удостоверение рег. № 513р-34542/26.04.2021 г. на отдел "Човешки ресурси" при СДВР, видно от което съгласно Заповед № 8121К-1542/29.01.2019 г. на Министър на вътрешните работи, главен инспектор С. Т. С. е назначен на длъжност Началник на сектор "Незаконна миграция" към отдел "Миграция" при СДВР, която длъжност изпълнява и към момента. Следователно, оспорената по делото заповед е издадена от компетентен административен орган.

По спазването на изискванията за , форма, съдържание и процесуалните правила:

Процесната заповед е издадена в предписаната от закона писмена форма, съдържа фактически и правна основания за издаването ѝ от формална страна.

Съдът по силата на препращането, цени като мотиви на заповедта констатираното в Докладна записка с рег. № УРИ 5392р-203/14.02.2023 г. по описа на Отдел "Миграция" – СДВР, в която са обобщени всички установени факти и обстоятелства за чужденеца и данните от проведена беседа с него, както се посочи, неоспорени пред съда. Докладната записка от 14.02.2023г. не е оспорена относно изнесените в нея данни и проведена беседа с чужденеца, нито относно неговите изявления.

Съдът е приел тази докладна като доказателство по делото и цени същата като неоспорена и неопровергана от други доказателства, като обвързващ съда по реда на чл.176 ГПК официален документи.

В докладната от 14.02.2023г. органът изрично е посочил, че решаването на въпроса не търпи отлагане, с оглед на което на основание чл. 34, ал. 4 от АПК, да не се прилагат нормите на чл. 34, ал. 1, ал. 2 и ал. 3 от АПК във връзка със защита на обществения интерес. Съдът приема, че по всички основания по чл. 5 от Директива 2008/115, които изключват издаване на решение за връщане по смисъла на директивата, видно от възпроизведената беседа в докладната записка от 14.03.2023г., са събрани данни и е предоставена възможност на жалбоподателя да изрази становище.

Съгласно разпоредбата на чл. 34, ал. 4 от АПК, административният орган може да не приложи ал. 1, 2 и 3 само в случай че решаването на въпроса не търпи отлагане, за да се осигури животът или здравето на гражданите или да се защитят важни държавни или обществени интереси. Административният орган отразява в мотивите на издадения акт причините за неприлагане на ал. 1, 2 и 3. В случая е видно, че оспорената заповед е издадена веднага след извършване на полицейската проверка на 14.02.2023 г. чрез Е., АИС-ИД на МВР, и незабавно след като е установено, че жалбоподателят, настанен в хостел и е влязъл нелегално на територията на Република България, доколкото няма регистрирано влизане по установения ред, няма издадена виза и има наложена действаща забрана за влизане на територията на държавите членки, както и, че е с отнето право на постоянно пребиваване в Република България, изведен е принудително в изпълнение на предходна ПАМ „връщане до страна по произход през 2021г.; че чужденецът е осъждан многократно и регистриран като ЛПИ за наблюдение. Споделими са доводите на ответника, че в хипотезата по чл.41, т.1 ЗЧРБ, административният орган действа в условията на обвързана компетентност и издава съответната заповед за налагане на ПАМ „забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите-членки на ЕС“ при наличието на императивните предпоставки, предвидени в закона. Поради това административното производство е започнало служебно, съгласно чл. 24, ал. 1, пр. 1 АПК, изяснени са относимите факти и обстоятелства чрез проверки в съответните системи на МВР, проведена е беседа с чуждия гражданин, събрани са относими доказателства, а жалбоподателят е взел участие в производството чрез проведената в него беседа, обективизирана в докладната записка от 14.03.2023г. Поради това не е и нарушено правото на лицето да бъде изслушано. Видно от докладната, са му разяснени въпроси, свързани с незаконното му пребиваване, с оглед на което е и предупреден за

последниците от поведението му и издаване на неблагоприятен акт. Не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, които да съставляват самостоятелно основание за отмяна, нито на изискванията за съдържание и писмена форма на заповедта.

По материалната законосъобразност на оспорената заповед:

ПАМ по чл.41, т.1 ЗЧРБ се налага когато чужденецът не може да удостовери влизането си в страната по законоустановения ред. В тази хипотеза компетентният административен орган по чл.44, ал.1 ЗЧРБ действа при условията на обвързана компетентност, след като констатира основание за наличие на принудителната административна мярка. В този случай той няма право на преценка нито относно необходимостта от налагане на принудителна административна мярка, нито относно вида ѝ. Нормите, регламентиращи мерките за административна принуда и процедурата по налагането им, са императивни и задължителни за органа. За прилагането им е необходимо само установяване на визирания в хипотезата на нормата юридически факт - обстоятелството, че чужденецът не може да удостовери влизането си в страната по законоустановения ред. Този факт е безспорно доказан в административното производство.

Жалбоподателят не е представил доказателства, че влизането му в Република България е станало по законоустановения ред – нито в хода на административното производство, нито пред съда, поради което е налице предвидената предпоставка по чл.41, т.1 ЗЧРБ.

Видно е от докладната записка, че същият е с отнето право на пребиваване, със заповед №УРИ 536400з-1543 от 14.04.2016г., а оспорването е отхвърлено с Решение №7570/04.12.2019г., на АССГ, същият е изведен принудително за Руската Федерация на 21.12.2021г., същият е и с наложена забрана за влизане на територията на ЕС, която изтича през 2024г., както е посочено в докладната записка. Жалбоподателят е установен в страната при проверката на 14.02.2023г. при обстоятелства, които водят до извода, че същият отново е нарушил българския закон - няма регистрирано по съответния ред и на разрешените места влизане в страната.

Поради това като е наложил предвидената в същата разпоредба принудителна административна мярка „връщане“, началникът на сектор „Незаконна миграция“ при Отдел „миграция“ СДВР е издал законосъобразен акт. В заповедта изрично е посочена и държавата, в която ще бъде върнат.

По отношение на направеното възражение, че лицето се намира в производство по ЗУБ, то както се установи по фактите, молбата за предоставяне на международна закрила, която е от 17.02.2023 г. е подадена след постановяване на заповедта – на 14.02.2023г., поради което лицето не е било в производство по ЗУБ към датата на издаване на заповедта.

Липсата на срок за доброволно връщане съгласно чл.39б, ал.1 ЗЧРБ не обуславя незаконосъобразност на заповедта. Определянето на срок за доброволно напускане на страната не е елемент от фактическия състав за прилагане на мярката, а установена от закона възможност за изпълнение на мярката. В казуса по делото предоставянето на такъв срок е безпредметно, доколкото лицето е демонстрирало поведение на незачитане на законите на

страната и установения ред, видно от данните в докладната записка от 14.02.2023г. От посоченото поведение, наред с останалите данни за извършени правонарушения от жалбоподателя, обоснован е изводът на административния орган в докладната от 14.02.2023г., съставляващ и основание за издаване на оспорената заповед, че въпреки произхода си, продължителния престой в Република България, с действията и постъпките си, К. Д. С., не се съобразява и не зачита законите на Република България. Освен това, видно от беседата, чужденецът не желае да предприеме мерки за узаконяването на престоя си в страната. Органът е преценил и допуснал предварително изпълнение на заповедта чрез изрично разпореждане по чл.60 АПК, което не е предмет на оспорване по делото.

Доводът на адв. И., че процесната заповед е издадена по отношение на лице, което съгласно чл. 8 от Закона за българското гражданство се признава за български гражданин, е изцяло неоснователен.

Видно от данните по делото, жалбоподателят Д. К. е гражданин на Руската Федерация, същият няма българско гражданство, нито на друга държава –членка на ЕС, не е гражданин на ЕС по чл.20 от Договора за ЕС. Поради това е чужденец по смисъла на чл.2, ал.1 ЗЧРБ.

Преценката по чл.2, ал.1 ЗЧРБ се свързва само с гражданството на държава-членка, но не и с произхода. Българският произход е само основание за стартиране на облекчени процедури, в това число по чл.25 ЗЧРБ за издаване на разрешение за пребиваване и други, но не може да бъде приравнен по правни последици от българско гражданство. Съгласно чл.25, ал.1 от Конституцията на Република България български гражданин е всеки, на когото поне единият родител е български гражданин, или който е роден на територията на Република България, ако не придобива друго гражданство по произход. Българско гражданство може да се придобие и по натурализация. В случая жалбоподателят е роден на територията на друга държава - Руската федерация, същият притежава паспорт от Руската Федерация, който е подновявал периодично и удостоверява руското му гражданство. Същият не е придобил българско гражданство като автоматична правна последица от българския си произход, но българският произход на жалбоподателя е основание да поиска да придобие българско гражданство по облекчен ред. Понятията „българско гражданство“ и български произход“ са различни и не са равностойни.

Тъй като е руски гражданин, съгласно Приложение 1 към Регламент (ЕС) 2018/1806 на Европейския парламент и на Съвета от 14 ноември 2018г. за определяне на третите страни, чийто граждани трябва да притежават виза, когато преминават външните граници, както и тези, чиито Следва да се посочи, че предвид датата на раждане - 26.03.1973г., жалбоподателят е бил пълнолетно лице към 01.01.2007г. - на 34 години, следователно, не е имал качеството на член на семейство на български гражданин заради своя баща - български гражданин. Поради това не ползва никакви права по правото на ЕС заради произхода си от гражданин на ЕС. На основание руското си гражданство, е гражданин на трета страна по правото на ЕС и за него се прилага изискванията за виза и за пребиваване на гражданите на трети страни.

Също в докладната, към която препраща процесната заповед, органът е посочил и извод, че лицето е заплаха за обществения ред. Този извод също следва да бъде споделен, поради посоченото поведение на незначително на законите на страната - от една страна не желае да узакони престоя си в страната, от друга, отново е нарушил закона с незаконното си влизане в страната. За този извод съдът съобрази данните за престъпната дейност на жалбоподателя, но и не само това, същият два пъти е осъждан за престъпления, свързани с наркотици, а също е видно, че именно това поведение е преценявано и в други съдебни производства като решаващо за налагането на конкретната мярка. Във връзка с представеното от жалбоподателя Решение № 7329/06.12.2021г., постановено по адм. д. 7808/2021г. на Административен съд София -град, по довода, че оспорената заповед противоречала на съдебен акт, тъй като извършените престъпления и осъждания на жалбоподателя са вече прецени от съда и заповед "забрана за влизане и пребиваване на територията на държавите членки на Европейския съюз" за срок от 3 години е отменена, съдът съобрази, че посочените факти са преценявани и във връзка с други издадени срещу жалбоподателя заповеди по ЗЧРБ:

1) Заповед № 5364з-2595/13.12.2021 г., с която спрямо чужденеца е наложена ПАМ „Връщане до страна на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна“ е оспорена по съдебен ред. С Решение № 246/13.01.2022 г., постановено по административно дело № 12727/2021 г. по описа на АССГ, Първо отделение, 42-ри състав, жалбата е отхвърлена.

2) Заповед рег. № УРИ 5364з-1543/14.04.2016 г., с която е наложена ПАМ „Отнемане на правото на пребиваване на чужденец в Република България“ по отношение на К. Д., [дата на раждане], гражданство Р. Федерация е оспорена по съдебен ред. С Решение № 7570/04.12.2019 г., постановено по административно дело № 10676/2019 г. по описа на АССГ, Първо отделение, 5-ти състав, жалбата също е отхвърлена.

В посочените две съдебни решения, освен другите обстоятелства, основание за налагането на съответната ПАМ са и осъжданията на жалбоподателя - по НАХД 5177/2013г. по описа на СГС за престъпление по чл. 354а НК, свързано с наркотици, за което е осъден на 2 г. и 6 месеца, постъпил е в затвора на 17.01.2014г. с начало на наказанието от 29.07.2013г. - зачетен предварителен арест, на 12.12.2016г. е освободен поради изтърпяване на наказанието. По н.о.х.д. 1224/2018г. на СРС, ищецът е осъден на 1 година лишаване от свобода за престъпление по чл.196, ал.1 НК - за кражба, постъпил е в затвора на 24.01.2018г. и е освободен на 27.06.2018г.

В мотивите на Решение № 7570/04.12.2019 г., - 4 -та страница, за да отхвърли жалбата съдът е обсъдил изискванията на чл.8 от ЕКЗПЧ, но е приел за безспорно "извършените множество умишлени престъпления на територията на Република България", които са наказвани с повече от 1 година лишаване от свобода, поради което не е правно укоримо и ответното засягане на интересите на лицето.

Съдът е посочил, че: "При положение, че жалбоподателя не желае сам да се социализира в българското общество и постоянно нарушава законите на страната, очевидно не желае да пребивава в тази страна. В случая макар 5и в

България да е получил образование и място за развитие, К. продължава да нарушава обществения ред и е напълно противопоставимо на неговите интереси, отнемане на правото на постоянно пребиваване, (..)". Тези изводи на съда са изградени въз основа на изискано и представено свидетелство за съдимост на лицето.

В мотивите на Решение № 246/13.01.2022 г., идентично съдът е формирал изводи във връзка с установеното, че жалбоподателят е осъждан. На стр.4 от съдебното решение е посочено: "Наред с това е безспорно установено, че той е осъждан многократно. Видно е, че това не е единственото провинение на лицето, поради което следва да бъде споделен изводът на административния орган, съставил предложението, че въпреки продължителния си престой в Република България, чужденецът, видно от неговите действия и постъпки, не се съобразява и не зачита законите на Република България."

И по двете цитирани съдебни решения е прието, че лицето не е поискало издаване на виза няма установени обстоятелства по чл.44, ал.2 ЗЧРБ.

Следва да се посочи, че в решението на съда, на което се позовава адв. И., - Решение № 7329/06.1.2.2021г. на АССГ, в мотивите му съдът е взел предвид осъждане на жалбоподателя по н.о.х.д. №193/2020г. по описа на Районен съд Своге, по което изтърпял 6 месеца лишаване от свобода от 01.02.2021г. и освободен на 23.07.2021г. за престъпление по чл.354а НК - за притежание без надлежно разрешително на високорискови наркотични вещества, за което било предвидено наказание от една до шест години и глоба от 2 -10 хиляди лева. По това дело е съобразено само едно предишно осъждане - по н.о.х.д. 1224/2018г. на СРС за осъждането по чл.196, ал.1 НК - кражба. Видно е, че съдът не е имал и не е обсъдена информация за всички осъждания на жалбоподателя.

Предвид на тези обстоятелства, доводът на адв. И., че осъжданията на жалбоподателя са преценявани с влязъл в сила съдебен акт по отношение на ПАМ като процесната, и оспорената заповед противоречи на съдебен акт, не може да бъде споделен. Само две от осъжданията са преценявани с влязъл в сила акт само по отношение на срока на забраната за влизане на територията на ЕС, какъвто не е процесният случай.

Изложеното за незаконното влизане в страната, наред с данните, че е чужденец по смисъла на чл.2, ал.1 ЗЧРБ, обосновават и извода, че се установява соченото материално-правно основание по чл.41, т.1 ЗЧРБ.

По отношение на лицето не са налице обстоятелствата по чл.44, ал.2 ЗЧРБ, които да изключат прилагането на мярката по чл.41, т.1 ЗЧРБ. Изложените в докладната записка от 14.02.2023г. обстоятелства, на които органът се е позовал при издаване на оспорената заповед - че жалбоподателят не спада към категорията „уязвими лица“, същият не е семеен, няма деца, близки и роднини в страната, не се оспорила и не се опровергаха с допустими доказателствени средства по делото. Също дори не се твърди и наличието на средства за издръжка или доходи, не се представи и адрес в страната. Процесната ПАМ е издадена и в съответствие с чл.44, ал.2 ЗЧРБ, като са съобразени всички относими обстоятелства в посочената разпоредба, данни за същите са установени при беседата и проверките, обективирани в

докладната от 14.02.2023г. **Доводът на адв. И., процесната ПАМ „връщане“ нарушава правото му на семеен живот по чл.8 от ЕКПЧ, също следва да се приеме за неоснователен, доколкото критериите по чл.44,ал.2 ЗЧРБ съответстват на установените такива от ЕСПЧ за зачитане на същото право по Конвенцията, и конкретно във връзка с незаконната миграция, както и на изискванията по чл.5 от Директива 2008/115.**

Жалбоподателят не може да изтъкне основание, свързано със семеен живот - няма нито семейни отношения, нито е родител на дете, и в този смисъл лица от неговото семейство, които да живеят на територията на Република България. Той е пълнолетно лице и не може да се смята за част от семейството на негови роднини - братовчеди или други лица по съребрена линия, макар и да има данни, че е живял от ранна възраст в страната.

Следователно, не може да изтъква наличието на "семеен живот" по смисъла на член 8 ЕКПЧ и че процесната ПАМ съставлява намеса в правото му на семеен живот.

С Решение на СЕС от 22 ноември 2022 г. по дело X, C-69/21, конкретно параграфи 88-92, е дадено тълкуване на чл.5, буква б) от Директива 2008/115. Съдът е посочил, че основната цел на директивата (съображения 2 и 4 от нея) , е да се установи ефективна политика за извеждане и репатриране при пълно зачитане на основните права и достойнството на засегнатите лица. Когато прилагат Директива 2008/115, включително когато възнамеряват да приемат решение за връщане или мярка за извеждане по отношение на незаконно пребиваващ гражданин на трета държава, държавите членки са длъжни да спазват основните права, които са признати на този гражданин с Хартата. Същото се отнася по-специално за правото на зачитане на личния и семейния живот на посочения гражданин, така както е гарантирано в член 7 от Хартата. Това право съответства на правото, гарантирано в член 8 от ЕКПЧ, и следователно трябва да се разбира в същия смисъл и обхват. Съдът е постановил, че член 5, първа алинея, буква б) от Директива 2008/115 не допуска държава членка да приеме решение за връщане, без да вземе предвид релевантните обстоятелства от семейния живот на съответния гражданин на трета държава. В параграф 92 по отношение на личния живот, съдът е приел следното:

„92. Освен това, макар член 5 да не споменава личния живот на незаконно пребиваващия гражданин на трета държава сред обстоятелствата, които държавите членки трябва да вземат предвид при прилагането на Директива 2008/115, това не променя факта, че от точки 88—90 от настоящото решение следва, че решение за връщане или мярка за извеждане не може да се приеме, ако нарушава правото на зачитане на личния живот на съответния гражданин на трета държава.“

По чл.8 ЕКПЧ, и както е приел Съдът на ЕС във връзка с чл.5, буква б) от Директива 2008/115, съдът следва да провери дали процесната мярка засяга правото на личен живот на жалбоподателя. Подобна намеса ще бъде в нарушение на член 8 от ЕКПЧ, освен ако тя не е "предвидена в закона", преследва една или няколко законни цели, визирани в параграф 2, и е "необходима в едно демократично общество", т.е. е съразмерна на преследваните цели.

Тъй като процесната заповед се основава на изрична норма от ЗЧРБ - чл.41 ,т.1 ЗЧРБ, то без съмнение представлява намеса, предвидена в закона. Също процесната ПАМ е наложена в рамките на контрола на влизането и пребиваването на чужденци в страната, то тя преследва законни цели по смисъла на чл.8, параграф 2 от Конвенцията и по правото на ЕС - националната и обществената сигурност.

Що се отнася до съразмерността на мярката, относимите фактори, които следва да бъдат отчетени са: - дали мярката действително възпрепятства личния живот, социалните контакти на жалбоподателя в страната, възможността да живее в страната си по произход, - дали са налице елементи, свързани с контрола на имиграцията - нарушения на законодателството в областта на чужденците или съображения от гледна точка на обществения ред

Процесната ПАМ, видно от основанията ѝ - чл.41, ал.1, т.1 ЗЧРБ, е наложена както заради незаконното влизане в страната, но при прилагането ѝ са взети предвид мотивите на докладната записка от 14.02.2023г., в които са изложени както данни за извършени престъпления, така и за поведението на жалбоподателя, формиран е извод, че с действията и постъпките си не се съобразява и не зачита законите на Република България и представлява заплаха за обществения ред. Също така не само няма разрешение за пребиваване, нарушил е режима за влизане в страната като е влязъл незаконно.

По въпроса до каква степен личният живот на жалбоподателя - неговите социални контакти, ще бъде възпрепятстван от изпълнението на спорната ПАМ, съдът съобрази, че процесната ПАМ, макар и да е съпроводена със забрана за влизане на територията на държавите членки на Европейския съюз за срок от 3, която мярка същият е имал възможността да обжалва, но жалбата му е отхвърлена - Решение № 3446/26.05.2023г., като тази мярка е наложена на основание идентични обстоятелства както процесната, обсъдени по-горе. Следователно ако мярката бъде изпълнена, жалбоподателят след изтичане на периода на забраната, има възможността да поиска входна виза, респективно по негово желание да се установи законно в България.

Изпълнението на наложената мярка на жалбоподателя не би направило невъзможно поддържането на неговите социални контакти на територията на България, доколкото както се посочи, той няма малолетни деца, чийто първостепенен интерес би бил засегнат ако не присъства в страната. **На първо място е видно, че жалбоподателят нито лично, нито чрез адв. И. изтъква каквото и да е конкретно обстоятелство, свързано с личния му живот. Позовава се само на факти от миналото – за произхода си, че същият бил с българско самосъзнание, че е пребивавал в страната, а що се касае до довода, че "всички негови близки, социални контакти и произход" са в България, то няма никакви конкретни данни, а само твърдения. Видно от докладната записка от 14.02.2023г., в същата е посочено, че не е семеен, няма деца, близки и роднини в страната, лицето няма средства за издръжка, както и постоянен адрес в страната. Така установените данни останаха неопровергани, а те сочат на извод, че**

в личното положение на жалбоподателя не се откриват обстоятелства за личен живот в България.

Жалбоподателят е руски гражданин, през целия си живот е притежавал това гражданство, притежава валиден паспорт, поради което не може да се изключи, че има личен живот и връзка с Руската Федерация. Вече е извеждан принудително за Руската Федерация през 2021г. Няма никакви данни, че желае законно да се установи в страната на основание българския си произход, дори и да има българско самосъзнание, няма данни, да е решаващо за него.

Що се касае до твърденията за българското самосъзнание на жалбоподателя, то изпълнението на процесната ПАМ няма да е пречка да продължи да го има. Жалбоподателят също е дееспособно лице и не спада към никоя категория "уязвими лица", няма данни да е с влошено здравословно състояние.

Що се касае до основанието по чл.8, параграф 2 от Конвенцията, свързано с обществен ред, то несъмнено налагането на процесната ПАМ е пропорционална. Изложеното за осъжданията му, наред с незаконното влизане в страната, установено на 14.02.2023г. на жалбоподателя, обуславя извод, че не се касае за обикновено нарушение на обществения ред, а за осъждано лице, в това число и два пъти за наркотици, което има трайно поведение на незначително нарушение на законите и е опасно за обществения ред.

Следователно, при издаване на заповедта не е допуснато нарушение на чл.44, ал.2 ЗЧРБ и на чл.5, буква б) от Директива 2008/115., ПАМ е наложена при преценка на личното положение на адресата ѝ и въз основа на обективни критерии.

Оспорената ПАМ е в съответствие и с целта на закона – борбата с нарушенията на закона и незаконната миграция. При незаконно пребиваващо лице на територията на държава членка, компетентните национални органи са задължени по силата на чл.6, § 1 от Директива 2008/115, да приемат възможно най-бързо решение за връщане – така Решение от 5 ноември 2014 г. по дело *Mikarubega*, C-166/13, т.57 и други именно с цел постигане на целите на директивата – ефективна обща система за извеждане на незаконно пребиваващи лица.

При този изход на спора и с оглед своевременно отправеното искане от страна на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, същото следва да бъде уважено. В тази връзка жалбоподателят следва да бъде осъден да заплати на ответника юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лв. на основание чл.37, ал.1 от Закона за правната помощ във вр.с чл.24 от Наредбата за заплащане на правна помощ.

Така мотивиран и на основание чл.46, ал.1 и следващите от ЗЧРБ и чл.143 от АПК, Административен съд-София град

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на К. Д. С. К., гражданин на Руската федерация, [дата на раждане], срещу Заповед № 5392ПАМ-345/14.02.2023 г. на Директора на дирекция "Миграция" в МВР, с която спрямо чужденеца е наложена

принудителна административна мярка "Връщане до страната на произход, страна на транзитно преминаване или трета страна".

ОСЪЖДА Д. С. К., гражданин на Руската федерация, [дата на раждане] , да заплати на Дирекция "Миграция" в Министерството на вътрешните работи юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лв. (сто лева).

Решението може да бъде обжалвано пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: